Matheranen. Prælationis.

Reu. Pater. SVpplicamus pro recessu à decisis, quia vt benè aduertitur in contraria decisione, tàm prima Sententia lata à Vicario Generali Matheranen., quàm secunda lata à R.P.D. Cerro sunt benè fundata, si in Causa non superuenisset Ven. Cappella SSmi Crucifixi, quæ Ius suum cessit Ven. Monasterio Aduersario, vndè strictè ad dictam cessionem factam à dicta Venerabili Cappella SSmi Crucifixi dicimus istam non suffragari Monasterio Aduersario, dùm antè obtentam istam Cessionem susceperat onus extinguendi hunc Censum Venerabilis Cappellæ, & propterea licèt vera sit conclusio, quod Emptor Prædij possit acquirere Iura translatiuè ad effectum, vt illorum vigore possit repellere censualistatem posteriorem, attamèn hoc non procedit, quando proùt in casu nostro ipse Emptor promisit Venditori extinguere talem Censum; In his enim terminis Emptor, qui medio iuramento talem promissionem extinguendi fecit, nequit Censum acquirere translatiuè, non ex ratione, quod per talem promissionem extinguendi ab Emptore facto Ius Censualistæ immutatum sit, cum alteri per alium nequeat inferri iniqua conditio, vt *l.1., & per tot. tit. ff., & C. res inter alios acta*. Sed ex ratione, quod ipsemet Emptor tenetur suam promissionem iuratam præcisè adimplere, nàm non extinguendo, sed acquirendo rumperet fidem datam, quod ei non est permissum, vt dicit *Text. express. in l.1. C. de dolo, vbi gloss. in verbo ruptæ ibi - ruptæ scilicèt taciti pacti, nàm bonam fidem promisisse videtur in toto negotio, quam non seruat emendo, sed luendo*, elegantèr *Bald. in dicta l.1.C. de dolo malo num.1.* ibi - *nota, quod ille, qui suscepit mandatum de fideiubendo videtur suscepisse de soluendo, & ideò si non soluit, sed emit, videtur fidem rumpere susceptam, propterea non est licitum sibi emere, & luere. Istud est verum, siue Creditor vendit ex pacto, quod ipse vendere possit siue ex lege; nàm neutro casu includuntur in facultate emendi, vel vendendi Personæ prohibitæ. Vltimo nota, quod est præsumptio Iuris, & de Iure contra Fideiussorem, qui emit rem Debitoris, quod dolum committit, quia fidem rumpit opponè, & videtur, quod illud, quod non possum, vt ego, possim, vt quilibet. Glossa non soluit, sed DD. soluunt, quia istud est ratione cuiusdam taciti pacti; In legibus verò contrarijs nihil fiebat, quod esset contra fidem susceptam, & sic non obstat contrarium.*

Signantèr quia Monasterium Aduersarium non solùm repellitur à limine Iudicij exceptione doli, sed quidem repellitur ratione periurij, dùm si iurauit extinguere, non poterat emere *l. si quis maior C. de transact. cap. dilecti de exception.*, plenè *Ridolphin. in prax. par.1. cap.8. num.54., & num.67. in fine.*

Quan-

Quando enim ruptæ fidei ratio considerari potest, tunc semper intrat dispositio *citatæ leg. par. 9. Cod. de dolo*, vt optimè *Bruneman. in Cod. in dicta leg. 1. lib. 2. tit. 21. de dolo malo per tot.*, & signantèr in finalibus verbis, ideoque laborant DD. in quæstione vtrum Fideiussor Census possit illum acquirere translatiuè, & tota ratio dubitationis est in dignoscendo vtrum Fideiussor fide iubendo videtur tacitè promisisse soluere, iuxtà plenissimè deducta per *Gratian. cap. 459. à num. 1. cum seqq.*, *Merlin. de pignor. lib. 4. tit. 2. quæst. 71. à num. 10.*, *Cancer. variar. resol. par. 2. cap. 5. de Fideiussoribus à num. 5. vsque ad 23.*, *Episcop. Rocca cap. 131. à num. 18. vsque ad 21.*

Et propterea quidquid sit in terminis Fideiussoris Census, cuius respectu controuertitur hæc tacita fides, hoc vnum certum est, quod quando proùt in præsenti concurrit expressa fides extinguendi, & quidem iurata, hoc casu contra datam fidem nequit Emptor Census acquirere translatiuè, proùt videre est apud mox citatos, & plenissimè *Rocc. cap. 131. num. 18.*, *& num. 20.*, vbi benè examinato articulo respondit Fideiussorem posse acquirere, ex quo ratio ruptæ fidei in eo considerari non potest, & in terminis Chirographi Pontificij, quod si mandatur, vt Census extinguantur, nequeat Emptor illos translatiuè acquirere *Rota coram Cerro decis. 411. sub num. 4. §. Non obstat.*

Et sanè nulla in casu nostro potest adesse difficultas, dùm Monasterium Aduersarium suscepit onus extinguendi tanquam Procurator delegatus à Venditore, seù Debitore Census, proùt patet ex ipso Instrumento Venditionis ibi - *dolegorono essi Venditori in solidum, che detto Ven. Monastero, e suo Procuratore li pagasse*, quæ verba sunt clarissima ad effectum demonstrandi, quod iuxtà fidem datam tenebatur extinguere non autèm emere, cum ista duo sint contradictoria extinguere, & emere, nàm qui emit, nequit posteà extinguere, & sic promissionẽ suam obseruare, vt benè *Cenc. de Censib. quæst. 71. num. 13.* ibi - *nàm si emat Censum illum, & eius fructus exigat, non poterat posteà agere pro extinctione*, vt firmat *Rodriguez. de annuis reddit. lib. 2. quæst. 13. num. 4., & seqq.*, *Gratian. cap. 458. num. 34.*

Vndè hìc propriè intrat ille dolus malus à lege consideratus, dùm dignoscitur, quod Monasterium Aduersarium fidem datam poterat adimplere, sed noluit pro circumueniendo Conuentu Principali nostro, dùm omnia erant in promptu pro implemento factæ promissionis, siquidem Monasterium Aduersarium mandatum susceperat ad extinguendum, pecunias habebat in manibus, Creditor Census comparuit, & petijt restitutionem sortis, nil itaque supererat agendum, si datam fidem seruare voluisset; Ergò si non extinxit, sed emit, iàm iuramentum non seruauit, mandato contrauenit, & dolo malo hoc gessit, nàm agnouit, quod extincto

hoc

hoc Censu Ius nostri Conuentus omni ex parte illibatum remanebat, & proindè benè DD. in *dicta l. 1. Cod. de dolo malo* non solùm considerant dolum, sed etiam considerant contrauentionem mandati, vt appositè notat *Cuiacius lib. 3. obseruat. 37. in fine, Brneman. in Cod. d. l. 1. titul. 21. de dolo malo circa princip. vers. communissima sententia est.*

Nec supradictis obstat *decisio 367. à num. 1. vsque ad 7. post Cenc. de Censib.*, quæ tanquam punctualis allegatur in decisione, quæ reuidetur, quoniam in hac decisione, ideò fuit resolutum potuisse Emptorem acquirere Iura translatiuè, ex quo negotium erat integrum, & proindè cum Venditor consenserit tali Cessioni, vtique stante dicto consensu re integra poterat Emptor absque dubio Iura acquirere translatiuè ea ratione, quia quando negotium est integrum, Venditor poterat remittere illud pactum Emptori, & proindè nil mirùm, si circumscripto dicto pacto extinguendi possit Emptor Iura acquirere translatiuè, quia quando non adest tale pactum hoc nullo Iure prohibetur, & propterea *Rota in citata decis. 367. num. 3. post Cenc. de Censibus* vim fecit in eo, quod illud primum pactum fuit de medio sublatum per consensum ex post præstitum per ipsum Venditorem, vt se declarat in *num. 3.* ibi - *cessat etiam in proposito omnis difficultas ex eo, quod cum dictum Instrumentum Cessionis celebratum fuerit, ipso Cardello, vt dictum est, præsente, censetur fuisse à priori conuentione à partibus recessum, ad Bartol. in l. non solùm §. Morte num. 17. ff. de nou. oper. nunciat., Paris. cons. 10. lib. 1.*

Sicque procedendo cum sensu huius decisionis Pars Aduersa ad effectum firmandi, quod potuit Monasterium Iura acquirere translatiuè vim facit in consensu præstito per Paulicellum Venditorem, qui approbauit hanc venditionem Census, seù hanc cessionem factam Monasterio Aduersario, vndè ipso consentiente recessum est à primo pacto extinguendi Censum, & proindè poterat Monasterium Aduersarium iura acquirere translatiuè, sed malè, & sine vllo fundamento hoc asseritur in casu nostro, quia huiusmodi discursus benè procederet re integra, proùt loquitur *citata dec. 367. post Cenc. de Censib.*. Secùs verò re non integra, post quam Tertius iàm Ius suum acquisiuit, illudq; canonizari obtinuit per duas Sententias, & postquam ipsemet Venditor, seù Debitor Census iàm declarauerat, quod Census erat extinctus respectu sui ipsius, vt *nostro præterito Summ. num. 17.* ibi - *replica non esser Debitore della Venerabile Cappella &c., mentre sotto li 20. Marzo 1707. vendè &c. con patto, che pagasse à Creditori Instromentarij di essi Venditori, trà li quali delegò, che si pagasse à detta Cappella della Carità, e pendente il pagamento fosse tenuto pagare le Terze, con che &c. non sono più Debitori, mà detto Monastero dell'Annuntiata è tenuto sodisfare &c., onde fà instanza non esser più molestata per non*

essere più Debitore, sicque si post istam declarationem secundus Censualista suum Ius prosequendo prælationem obtinuit, & quidem per duo iudicata, iàm post ista nec Emptori, nec Venditori erat ampliùs licitum à forma prioris sponsionis recedere, vt plenè firmat *Altograd. controu.*10.*sub num.*46.*vers. quod adeò verum est*, cum concordantibus deductis in *Viterbien. Saluiani* 16. *Aprilis* 1706. §. *Addito coram R.P.D. meo Ponente*, & in punctualibus terminis *Rota coram Duran.decis.*83.*num.*31. ibi - *neque abstat, quod D. Elisabeth post Decretum Tribunorum, & ideò post perfectam, & absolutam venditionem, ac post declarationem Grimaldorum, quod volebant vti retractu, declarauerint se nullitèr vendidisse, & nolle venditioni stare: Quia hæc declaratio non potuit præiudicare Dominis de Grimaldis, quibus fuerat iàm Ius quæsitum, Alber. de Statut. par.*1. *quæst.*87. *vers. si autèm Agnati, Dec. cons.*160. *num.*6. *vers. quarto, & vltimo*, & in puncto *Mandell.cons.*107.*num.*8., *& Tiraquell. de retract.conuent.*§.1.*gloss.*7.*num.*18.

Prætereà vel Pars Aduersa pretium semper retinuit in manibus, proùt plenissimè probatur in facto, & liquet ex solutione fructuum facta vsque ad præsentem diem, & hoc casu si pretium habebat in manibus, & Cappella comparuit, & petijt sortem, vt in *nostro præterito Summ. num.*18. ibi - *nella Corte Vescouale di questa Città di Matera compare Gaetano di Matera Procuratore della Venerabile, e Real Cappella del SSmo Crocefisso della Carità di Matera, e dice, come è stato notificato da detta Corte ad instanza del Procuratore della Santissima Annunziata sopra il giudicio della graduatione delli Creditori del Reu. Canonico D. Domenico Antonio, e Fratelli de Paulicelli, e perche detta Venerabile, e Real Cappella tiene sopra li Beni di detti de Paulicelli vn Capitale di ducati cinquantatrè, per il quale nè deue riscuotere sin oggi ducati quattro di Terze, per tanto presentando in detta Corte il Censuale Instromento fà instanza, che stante l'alienatione de Beni gli siano pagati detti docati cinquanta di Capitale, e ducati quattro di Terze, e così dice &c.*, & vtique stante ista comparitione, debebat fidem iuratam adimplere, & solutionem facere, ex quo omnia erant expedita, & negotium erat finitum, dùm præambula voluntas Debitoris imò pactum iàm præcesserat, vt extingueret, vt optimè *del Bene de iuram.cap.*2.*dub.*19.*num.*7., *&* 8., *Molin. de contract. disput.*268.*sub num.*9. §.*Tertius cum seqq.*, *Sanchez. de matrim.lib.*1. *disput.*24. *num.*5., *&* 7., *Rota decis.*444. *num.*28., *&* 29., vbi quod iuramentum promissorium semper est seruandum, cum efficiat irreuocabile, quod est reuocabile *par.*9. *recent.tom.*2.

Vel Pars Aduersa pretium rei emptæ deposuit, proùt ipse affirmat, & hoc casu stante effectiuo deposito suum Ius extinxit ex illo tunc, quo comparuit, & institit pro repetitione sortis, & sic Census Ven. Cappellæ remansit extinctus die 11. Aprilis 1707., de quo

tem-

tempore in Iudicio Concursus comparuit, & instetit coram Iudice pro dicta repetitione sortis, dùm vt diximus Debitor voluit extinguere, Mandatarius citauit Censuarios ad comparendum pro dicta extinctione, & censualista comparuit pro repetitione sortis, quam si non recepit, sibi imputet, dùm in facultate ipsius erat repetere, ex quo pretium erat depositatum, & omnibus erat sufficiens, neque enim in Iure nostro admittendum est subterfugium, vt Creditor Census vnà manu possit ad sui libitum sortem repetere, & altera fructus consequi, proùt benè in his terminis dicebat *Rota in decis.182. num. 4., & 5. post Cenc. de Censib.*, & proindè dùm per comparitionem sortem assecurauit, Census iàm remansit extinctus, vt punctualitèr respondit *Rota coram Priolo decis. 242. num.10.11., & 12.* ibi - *dùm itaque ex interpellatione ad recipiendum Agazariam pro concurrenti rata Census depositum ad sui libitum recipere poterat, negari non potest, quin ex hoc deposito praexistenti, & in genere facto Census fuerit extinctus, sicuti fuisset extinctus per depositum factum intra bimestre, & in faciem ipsius Agazzariæ Creditricis, cum ea, quæ sunt requisita ad certum effectum nihil referat, quod ex æquipollentibus fiant, dummodò habeatur effectus*, & firmarunt *Salgad. in labyrint.credit.par.1.cap.18.nu.13., & seqq., Rota in Licien. Saluiani 16. Iunij 1686. §. finali coram bon. mem. Rondinino*, & benè distinguendo inter Censualistas, qui potest ex deposito suam satisfactionem consequi *Rota cor. Emerix Iun. decis.1006. num.6., & 7.*

Et proindè dùm ex tunc Census erat extinctus, vtique inanis fuit venditio dicti Census facta de anno præterito, quia Cessio, seù Venditio Census iàm extincti nullatenùs deseruit ad effectum prælationis, proùt punctualitèr respondit *Cenc. de Censib. quæst.65. num.16., & seqq., D. Constantin. ad Statut. Vrbis tom.1.annot.24. art.7.num.485., Rota dec.758.num.2., & 5.par.18.rec.*

Insupèr ex dicta comparitione iudicialitèr facta liquet, quod die 11. Aprilis 1707. Vener. Cappella iàm iudicialem habebat notitiam venditionis fundi censiti, & proindè stante tali iudiciali notitia debebat intrà mensem petere prælationem; Ideoque cum non solùm mensis, sed triennium sit iàm elapsum, vtique nequit ampliùs illam petere in præiudicium secundi Censualistæ, cum post iudicialem notitiam solus mensis concedatur ad petendam prælationem, quo elapso non est amplius locus prælationi, vt punctualitèr aduertit *Cenc. de Censibus quæst. 64. num.11.*, & generalitèr *citatus Costantin. ad Statut. Vrbis dicta annot.24. art.7. num. 458., & 459., R.P.D. Auditor Sanctissimi de prælation.quæst.32.num.26.,* & in his punctualibus terminis firmat *Cyriac.controu.309.num.14., & 15., & 16.* ibi - *nàm pro hac denunciatione sufficit sola scientia Domini, quod Emphyteuta velit alienare Præsuppostia igitur scientia per dictam concessionem licentiæ factam à Curatore D. Comitis per re-*

ceptio-

ceptionem Laudemij, *Inuestituram factam Emptori*, *& per Liuellorum acceptationem ab eodem sequitur etiam, quod per prædictos actus positiuos dicatur declaratum D. Comitem noluisse præferri*, *& prælationi renunciasse*, vt per *Amad. de Pont. quæst. laudemial.* 16.*nu*.6., vbi in istis terminis inquit, *quod ex actibus positiuis inducitur consensus*, *& renunciatio Iuris sui*, *quando illi actus tendunt ad eum finem*, *aut aliàs cum Iure competenti se non compatiuntur*, *& particularitèr quoad singulos prædictorum actuum quod ex eis*, *& vnoquoque eorum inducatur talis remissio*, *& renunciatio prælationis*, tradunt *Cald. de Iure emphyteut.&c. vbi quod Dominus consensum alienationi præstans Ius, quod habet tantumdem offerendi remittere censetur*, *& Emptori concedere*, *Grat.cons.*121. *num*.10. *vol*.2., *vbi si Dominus recipiat Canonem à nouo Emphytheuta*, & iterùm *Cald. in d. tractat. &c.*, *vbi si recipiat ab Emptore pensionem*, *vel acceptet laudemium*, *aut renouet Inuestituram Successori*. *Mastrill. in cons. vnico post suas decis.*, *vbi si Dominus recipiat Decimam*, *siue Laudemium*, *& fortiùs si post notitiam habitam*, *quod Emphytheuta velit alienare lapsum fuerit tempus præscriptum ad declarandum*, *an velit præferri*, *vt per eum*, *quod tempus per nostrum Statutum sub dicta rubrica qualitèr inuestitus ad affictum est trium dierum tantùm*, *& quod habita scientia dicatur renunciare*, *si non declaret infrà prædictum tempus est Text. &c.*

Rursùs, & dato (nunquam tamèn concesso) quod dictus Census Vener. Cappellæ adhuc vigeret, nihilominùs ad effectum, de quo agitur illius Venditio, seù Cessio nullatenùs deseruit ex eo, quia talis Cessio, & Venditio detegitur simulata, & fraudolenta, quo casu non suffragatur *Duard. de Censib.* §. 4. *quæst*.16. *num*.11., *D. Constantin. vbi supra num*.496.. Et fraus, & simulatio redditur indubitabilis, ex quo habemus in facto, quod sub die 12. Nouembris anni 1707. pendente lite in partibus coram D. Vicario Generali inter Moniales, & PP. Augustinianos super dicta prælatione, dicta Ven. Cappella petijt eam sibi competere ratione sui Crediti, sed ipsi Patres Augustiniani opposuerunt de Collusione, & ad effectum, vt fraus detegeretur, insteterunt, quod Procurator declararet medio iuramento super veritate, & realitate dicti retractus, quod iuramentum nunquam fuit datum, & de facto à tali prætensione fuit cessatum, nec de illa ampliùs vllum verbum per totum biennium, quo fuit litigatum coram A.C., quod demonstrat euidentèr Ven. Cappellam nunquam animum habuisse retrahendi, quia vel pecunias ad hunc effectum non habebat, vel forsàn eidem Cappellæ hoc non expediebat, & propterea in vanum modo, quod iàm remiserat, excitare prætendit, vt benè *citat. Cyriac. controu.* 309. *num*.19., *&* 20. *cum seqq.*, & egregiè *Posth. de subhast. inspect*.36.*num*.32., *&* 33.

Cæterùm non prætermittimus, quod dicta Cessio fuit nulla, quia

Cap-

Cappella SSmi Crucifixi tanquam Ecclesiastica nequibat Censum vendere sine Ben placo Apostolico, & proptereà stante nullitate contractus nullum Ius in Cessionarium fuit translatum, proùt benè in his terminis aduertit *Antonell. de tempore legal. lib.3. cap.2. num.16., & 17., Rota decis.83.nu.2.coram Durano*.

Nec vrget, quod Cappella SSmi Crucifixi sit Regia, quia quando est Ecclesiastica, proùt patet ex Visitationibus Archiepiscoporum, qualitas, quod Cappella sit Regia, non destruit, quod non sit Ecclesiastica, vt plenè *Pignattell. consult.114. tom.1.num.22., & 40. cum seqq., Fagnan. in cap. de Xenodochijs de Religiosis Domibus num.15., & seqq.*. Dùm itaque dicta Cappella erat Ecclesiastica nequibat Censum controuersum vendere sine solemnitatibus, vt in puncto venditionis Census *Turricell. de rebus Eccles. non alien. cap.8. num.43., Rota post Pichum decis.31. num.1.*, ideoque cum hic non solùm deficiat Beneplacitum Apostolicum, sed quidem deficiant omnes solemnitates à Iure præscriptæ, vtique alienatio fuit ipso Iure nulla perindè ac si non esset facta, cum quæstio, quod sit nulla volente Ecclesia assumatur, quando deficit solum Beneplacitum, vt optimè aduertit *citatus Turricell. de reb. Eccles. non alien.cap.22.num.1., & 3.*

Quarè &c.

Franciscus de Roggerijs Aduocatus.

R. D. P.

ANSALDO

Matheranen. Prelationis.

PRO

V. Conuentu, & RR. Patribus S. Augustini Matheræ.

CONTRA

Ven. Monasterium, & RR. Moniales SS. Annunciatæ eiusdem Ciuitatis.

M

Iuris.

Typis De Comitibus 1711.